

POSTANOWIENIE Z DNIA 5 STYCZNIA 2006 R.

III KK 195/05

1. W sytuacji gdy świadek pouczony o treści uprawnień przysługujących mu na podstawie m.in. art. 182 k.p.k., nie oświadcza, że korzysta z tego prawa ale przystępuje do składania zeznań, to brak takiego oświadczenia nie stanowi obrazy art. 191 § 2 k.p.k.

2. Nie mogą zostać wykorzystane jako dowody w sprawie nie tylko zeznania złożone przez osobę, która skorzystała z przysługującego jej prawa do odmowy ich złożenia, lecz także takie jej wypowiedzi, które złożone zostały przy braku świadomości osoby przesłuchiwanej, co do przysługującego jej uprawnienia, w którym to przedmiocie, wobec braku stosownego pouczenia, nie mogła się wypowiedzieć.

Przewodniczący: sędzia SN P. Hofmański.

Sędziowie: SN M. Sokołowski,

WSO (del. do SN) T. Artymiuk (sprawozdawca).

Prokurator Prokuratury Krajowej: J. Piechota.

Sąd Najwyższy w sprawie Mariusza D. i Radosława C., skazanych z art. 43 ust. 3 ustawy z dnia 24 kwietnia 1997 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k., po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie w dniu 5 stycznia 2006 r., kasacji wniesionej przez obrońcę skazanych od wyroku Sądu Okręgowego w O., z dnia 17 czerwca 2004 r., utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w O. z dnia 12 marca 2004 r.,

o d d a l i ł kasację (...).

Z u z a s a d n i e n i a :

Wyrokiem Sądu Rejonowego w O. z dnia 12 marca 2004 r., Mariusz D. uznany został za winnego tego, że w okresie od kwietnia 2001 r. do września 2002 r. w O., działając w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru i wbrew przepisom ustawy wprowadził do obrotu znaczną ilość środków psychotropowych w postaci co najmniej 500 gram amfetaminy, 500 tabletek ecstasy i 150 listków LSD – tj. popełnienia przestępstwa określonego w art. 43 ust. 3 ustawy z dnia 24 kwietnia 1997 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. Nr 75, poz. 468 ze zm.) w zw. z art. 12 k.k. i za to, na podstawie art. 43 ust. 3 powołanej ustawy, skazany na karę 2 lat i 4 miesięcy pozbawienia wolności oraz grzywnę w wysokości 200 stawek dziennych w kwocie po 20 zł każda.

Tym samym wyrokiem Radosław C. uznany został za winnego tego, że w okresie między kwietniem 2001 r. a wrześniem 2002 r. w O., działając w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru i wbrew przepisom ustawy wprowadził do obrotu znaczną ilość środków psychotropowych w postaci co najmniej 500 gram amfetaminy – tj. przestępstwa określonego w art. 43 ust. 3 ustawy z dnia 24 kwietnia 1997 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k. i za to skazany, na podstawie art. 43 ust. 3 wskazanej ustawy, na karę 2 lat pozbawienia wolności oraz grzywnę w wysokości 200 stawek dziennych w kwocie po 20 zł. każda. Jednocześnie, na mocy art. 17 § 1 pkt 3 k.p.k., umorzono postępowanie karne wobec Radosława C. o czyn polegający na tym, że w dniu 27 stycznia 2003r. w O., wbrew przepisom ustawy, posiadał dwa woreczki foliowe z zawartością śladowych ilości środków odurzających w postaci marihuany. (...)

Powyższy wyrok zaskarżony został przez obrońcę oskarżonych. (...)

Wyrokiem z dnia 17 czerwca 2004 r., Sąd Okręgowy w O. zaskarżony wyrok utrzymał w mocy, uznając apelacje za oczywiście bezzasadne i zwalniając oskarżonych od kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze.

Kasację od prawomocnego wyroku sądu odwoławczego wniósł obrońca skazanych Radosława C. i Mariusza D. Zaskarżył on wymienione orzeczenie w części dotyczącej uznania skazanych za winnych zarzucanych im aktem oskarżenia czynów, zarzucając rażące „naruszenie przepisów prawa procesowego:

- art. 7 k.p.k. poprzez znaczne przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów z uwagi na to, iż uwzględnione zostały i wszechstronnie przeanalizowane jedynie dowody przemawiające na niekorzyść skazanych, przy nieuzasadnionej należycie dyskredytacji dowodów przemawiających na ich korzyść, nadto poprzez brak przekonującego uzasadnienia stanowiska Sądu Okręgowego co do przyznania wiarygodności dowodom z zeznań świadków wobec szeregu niespójności, wewnętrznych sprzeczności i rozbieżności, które te dowody zawierały,
- art. 391 § 1 k.p.k. w zw. z art. 5 § 2 k.p.k. polegające na przyjęciu przez Sąd Okręgowy, że Sąd Rejonowy zgodnie z zasadami procedury ustosunkował się do zeznań świadka Beaty B., podczas gdy analiza złożonych przez tego świadka zeznań w postępowaniu przygotowawczym i na rozprawie przed Sądem Rejonowym wskazuje na ich całkowitą rozbieżność i brak jakichkolwiek ustaleń Sądu Rejonowego w tym zakresie, tym samym Sąd Okręgowy bezpodstawnie uznał za właściwe odczytanie zeznań świadka Beaty B. w niepełnym zakresie, jak również wskazania przyczyny tegoż odczytania mimo, że świadek w żadnym miejscu swych zeznań składanych przed sądem nie stwierdził, aby nie pamiętał okoliczności zdarzeń. Skutkowało to przede wszystkim brakiem rozwa-

żenia i wyjaśnienia wszelkich wątpliwości znajdujących się nadal w materiale dowodowym, przy jednoczesnym uznaniu, iż zeznania te są wiarygodnym dowodem prowadzącym do ustalenia winy oskarżonych,

- art. 410 k.p.k. poprzez dowolne przyjęcie, iż zmienne i pozbawione waloru spójności zeznania świadka Beaty B., które nadto nie zostały w sposób właściwy potwierdzone przez pozostały materiał dowodowy zgromadzony w sprawie, stanowią właściwą i wystarczającą podstawę dowodową w ramach czynów zarzuconych aktem oskarżenia.”

W oparciu o powyższe zarzuty wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku Sądu Okręgowego w O. i utrzymanego nim w mocy wyroku Sądu Rejonowego w O. oraz przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi pierwszej instancji.

W piśmie drugiego obrońcy skazanego Mariusza D. zatytułowanym „Uzupełnienie kasacji” podniesiono również naruszenie innych przepisów prawa procesowego w postaci:

- art. 2 § 1 pkt 1 k.p.k., poprzez pominięcie przez sąd aspektu postępowania, które przejawiać się powinno nie tylko w dążeniu do pociągnięcia do odpowiedzialności karnej, i to za wszelką cenę, jak było w przypadku tego postępowania w odniesieniu do oskarżonych, ale również w dążeniu, aby osoba niewinna nie poniosła tej odpowiedzialności,
- art. 4 k.p.k., poprzez tendencyjne, skrajnie subiektywne rozumowanie Sądu, przejawiające się w całym postępowaniu i w niezadowalającym wskazaniu logicznych względów uznania za winnych zarzucanych im czynów w uzasadnieniu wyroku,
- art. 92 k.p.k., poprzez dowolne przyjęcie za podstawę orzeczenia, wykraczające daleko poza granice swobodnej oceny dowodów, w zasadzie zeznań jednego świadka Beaty B., które to zeznania budzą poważne wątpliwości w sprawie oraz z łatwością można wskazać ich elementy, które podważają wiarygodność zeznań,

- art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k., poprzez niezadowalające i chybione, nienawiązujące merytorycznie do zarzutów stawianych oskarżonym wskazanie przez Sąd, dlaczego fakty popełnienia przestępstw wyżej wymienionych skazanych określone w wyrokach sądów obu instancji uznane zostały za udowodnione.

W odpowiedzi na kasację Prokurator Okręgowy w O. wniósł o jej oddalenie jako bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja okazała się niezasadna aczkolwiek, z uwagi na treść niektórych zarzutów, nie można mówić o jej oczywistej bezzasadności w rozumieniu art. 535 § 2 k.p.k. (...)

Nie ulega natomiast wątpliwości, że przyznać należy częściowo rację skarżącym, iż na pewnym etapie postępowania doszło do naruszenia normy proceduralnej, a to art. 182 § 3 k.p.k. Była to wprawdzie obraza o charakterze rażącym, nie mająca jednak w efekcie przełożenia na końcowy wynik postępowania, o czym niżej.

Otóż, wbrew twierdzeniom zawartym w uzasadnieniu zaskarżonego orzeczenia, na etapie postępowania przygotowawczego świadek Beata B, pomimo spełnienia w odniesieniu do jej osoby przesłanek określonych w art. 182 § 3 k.p.k., w czasie przesłuchań w dniach: 17 grudnia 2002 r., 13 stycznia 2003 r. oraz 30 kwietnia 2003 r., dokonywanych przez funkcjonariusza policji świadka Mirosława J., nie została pouczona o przysługującym jej, na mocy powołanego przepisu, uprawnieniu do odmowy zeznań. Wynika to wprost z zeznań przesłuchanego w toku rozprawy świadka Mirosława J., który kategorycznie oświadczył, że nie pouczał wymienionej o treści art.182 k.p.k. Czyni to bezprzedmiotową, przynajmniej w tym zakresie, trafną zresztą co do zasady, a także w odniesieniu do przesłuchania świadka Beaty B. przed Sądem Rejonowym, argumentację sądu odwoławczego, że w sytuacji gdy świadek pouczony o treści uprawnień przysługujących mu

na podstawie m.in. art. 182 k.p.k., nie oświadcza – poprzez wyrażenie woli skorzystania z prawa odmowy złożenia zeznania – że chce z tego uprawnienia skorzystać, a następnie przystępuje do składania zeznań, to brak takiego oświadczenia nie stanowi naruszenia dyspozycji art. 191 § 2 k.p.k. Powołany przepis nakłada przecież jedynie kategorię obowiązek pouczenia świadka o prawie do odmowy złożenia zeznań, nie zawiera natomiast (jak zresztą i jakikolwiek inny przepis Kodeksu postępowania karnego) zobowiązania organu procesowego do domagania się od takiego świadka, nawet gdy wystąpiły określone w tym przepisie okoliczności, jednoznaczego oświadczenia, że nie chce on z przysługującego mu w tym zakresie prawa skorzystać (wyrok SN z dnia 14 marca 2002 r., II KKN 152/00, LEX nr 51798). Nie zmienia to natomiast postaci rzeczy, że nie mogą zostać wykorzystane jako dowody w sprawie nie tylko zeznania złożone przez osobę, która skorzystała z przysługującego jej prawa do odmowy ich złożenia (por. postanowienie SN z dnia 20 kwietnia 2005 r., I KZP 8/05, OSNKW 2005, z. 4, poz. 40), lecz także takie depozycje, które złożone zostały przy braku świadomości osoby przesłuchiwanej, co do obiektywnie przysługującego jej uprawnienia, w którym to przedmiocie, wobec braku stosownego pouczenia, nie mogła się wypowiedzieć. Wykorzystując takie zeznania sąd nie dopuścił się jednak obrazy przywołanego w kasacji art. 391 § 1 k.p.k., lecz normy art. 186 § 1 *in fine* k.p.k., który to zarzut w skardze kasacyjnej nie został wyartykułowany. Co więcej, skarżący zdaje się całkowicie ignorować fakt, że w toku rozprawy przed sądem pierwszej instancji o wynikającym z art. 182 § 3 k.p.k. uprawnieniu świadek Beata B. była pouczona i z niego nie skorzystała, a co więcej, nawet gdyby wyraziła wówczas wolę odmowy składania zeznań w oparciu o powołany przepis, nie mogłyby być odczytane, i tym samym stanowić podstawy ustaleń faktycznych w sprawie, jedynie jej zeznania złożone w postępowaniu przygotowawczym. Natomiast było dopuszczalne na mocy art. 391 § 2 k.p.k., od-

czytanie na rozprawie tego, co uprzednio wyjaśniał taki świadek jako oskarżony (podejrzany), gdyż na to zakaz dowodowy określony w art. 186 § 1 *in fine* k.p.k. się nie rozciąga (w tym przedmiocie patrz szerokie motywy Sądu Najwyższego zawarte w uzasadnieniu powołanego już postanowienia z dnia 20 kwietnia 2005 r.).

Nie można przy tym tracić z pola widzenia faktu, że autorzy kasacji, co wynika z treści zarzutu wskazującego na obrazę art. 391 § 1 k.p.k. oraz dotyczącej tej problematyki odpowiedniej części uzasadnienia, naruszenia powołanego przepisu upatrują w elementach, które w realiach niniejszej sprawy, w rzeczywistości nie mają znaczenia.

O obrazie tej miałyby bowiem świadczyć takie okoliczności, jak wskazanie jako podstawy odczytania na rozprawie protokołów złożonych poprzednio przez świadka wyjaśnień w charakterze podejrzanej, art. 391 § 1 k.p.k., zamiast prawidłowej określonej w art. 391 § 2 k.p.k., zapisanie w protokole rozprawy, że powodem odczytania wyjaśnień i zeznań tego świadka z postępowania przygotowawczego był fakt „niepamięci świadka”, gdy tymczasem świadek ten faktycznie „zeznał odmiennie” zaprzeczając swoim wcześniejszym relacjom i wręcz oświadczając przed sądem, że nie zna oskarżonych, niewykazanie żadnej aktywności w usunięciu sprzeczności w zeznaniach tego świadka, a wreszcie nieodczytanie wszystkich jego wcześniejszych relacji (wobec braku dookreślenia w kasacji należy domniemywać, że chodzi o oświadczenia zawarte w protokole okazania dokumentacji fotograficznej, które zostały przez sąd pierwszej instancji ujawnione na podstawie art. 394 § 2 k.p.k.).

Rzeczywiście w protokole rozprawy głównej z dnia 22 września 2003 r. część z sygnalizowanych przez skarżących zastrzeżeń znajduje odzwierciedlenie, nie ulega jednak wątpliwości, że mamy w tym wypadku do czynienia z nieścisłościami, lub wręcz z oczywistymi omyłkami, które w żąd-

nym razie nie mogą być rozpatrywane w kategorii obrazy przepisów prawa, zwłaszcza zaś art. 391 § 1 k.p.k.

I tak oczywiste jest, że podstawę odczytania poprzednio złożonych przez świadka wyjaśnień w charakterze oskarżonego (podejrzanego), w tej lub innej sprawie, stanowi art. 391 § 2 k.p.k. Powołanie się więc w protokole, jako na podstawę takiego odczytania, na § 1 tego przepisu jest błędem, mającym jednak charakter pisarski, ponieważ *de facto* doszło do odczytania wcześniejszych wyjaśnień świadka, która *note bene* oświadczyła, że „potwierdza odczytane wyjaśnienia (zeznania)”, a więc w rzeczywistości do dopuszczalnej procesowo czynności mającej podstawę prawną we wskazanej wyżej normie (art. 391 § 2 k.p.k.).

Prawdą jest również, że przyczyną odczytania depozycji świadka była okoliczność, że nie potwierdził on, rozpoczynając składanie zeznań przed sądem, wersji zdarzeń relacjonowanej w postępowaniu przygotowawczym, a nie „niepamięć, co do szczegółów”, nie zmienia to jednak postaci rzeczy, iż wobec faktycznego wystąpienia okoliczności uzasadniającej takie odczytanie organ procesowy (w tym wypadku sąd pierwszej instancji) miał nie tylko prawo, lecz wręcz obowiązek skorzystania z uprawnienia określonego w art. 391 k.p.k. (oczywiście w niniejszej sprawie jedynie w zakresie wynikającym z § 2 tego przepisu, a to z powodów wyżej już omówionych).

Nie można natomiast podzielić twierdzeń autorów nadzwyczajnego środka zaskarżenia, że odczytanie to miało charakter wybiórczy, że sąd nie dążył do wyjaśnienia sprzeczności występujących pomiędzy poszczególnymi relacjami świadka Beaty B., a wreszcie, że skutkowało to oparciem się przy orzekaniu na niepełnym materiale dowodowym, zaś pisemne motywy wyroków (zwłaszcza sądu *a quo*) nie zawierają rozważań pozwalających wyjaśnić przyczynę ujawnionych rozbieżności.

Faktem jest, że wyżej wymienionej nie odczytano tego, co oświadczyła – jako podejrzana – do protokołu okazania dokumentacji fotograficznej, zawierającej wśród innych także wizerunki oskarżonych (protokół ten został ujawniony wraz z samą dokumentacją zdjęciową na mocy art. 394 § 2 k.p.k.) – w rzeczywistości jednak tożsama relacja zawarta jest w jej wyjaśnieniach, które zostały odczytane, zaś Beata B. potwierdziła werbalnie fakt ich złożenia. Świadek ta wbrew wywodom skarżących, była też wzywana przez przewodniczącego do wypowiedzenia się odnośnie przyczyny zmiany wcześniejszych relacji i wyjaśnienia zachodzących sprzeczności (art. 391 § 3 k.p.k. w zw. z art. 389 § 2 k.p.k.), jednak wobec jej postawy przed sądem, w tym także we własnej toczącej się odrębnie sprawie (potwierdziła jedynie, że są to jej wyjaśnienia, podpisała je ale nie wie dlaczego, nikt nie wywierał na nią nacisków i w efekcie odmówiła ustosunkowania się do kwestii, dlaczego wcześniej pomówiła tych oskarżonych oświadczając, że „nic do dodania nie ma”), rozwiązanie powstałego problemu przez nią samą nie wchodziło w grę. Właśnie taka postawa wymienionej spowodowała, że zarówno Sąd Rejonowy, jak i następnie Sąd Okręgowy, przeważając część swoich rozważań poświęciły, czego skarżący zdają się nie zauważać, właśnie relacjom składanym przez świadka Beatę B., słusznie konstatując, że walor wiarygodności przyznać należy tym, które zostały złożone w początkowej fazie postępowania.

Dokonana przez sąd *meriti* i zaakceptowana przez sąd odwoławczy ocena wszystkich przeprowadzonych w sprawie dowodów, była więc nie tylko poprzedzona ujawnieniem w toku rozprawy głównej całokształtu okoliczności sprawy i to w sposób podyktowany obowiązkiem dochodzenia do prawdy oraz stanowiła wyraz rozważenia wszystkich okoliczności przemawiających zarówno na korzyść, jak i na niekorzyść oskarżonych, lecz także uwzględniała zasady logicznego rozumowania oraz wskazania wiedzy i doświadczenia życiowego, a tym samym mieściła się w granicach swobodnej

oceny tych dowodów. obrońcy w skargach kasacyjnych nie wykazali, aby którykolwiek z powyższych warunków nie został w prawomocnym wyroku dotrzymany, a zatem wiodący w kasacji i jej uzupełnieniu zarzut obrazu art. 7 k.p.k., nie mógł w realiach niniejszej sprawy stanowić przyczyny wzruszenia prawomocnego orzeczenia. Wnioskowania takiego nie może zmienić i to, że podstawy ustaleń faktycznych nie mogły stanowić zeznania świadka Beaty B. złożone w postępowaniu przygotowawczym, a odebrane z naruszeniem art. 182 § 3 k.p.k. Treść tych zeznań, pokrywa się bowiem w pełni z relacjami wymienionej zawartymi we wcześniejszych wyjaśnieniach, które po ich odczytaniu na podstawie art. 391 § 2 k.p.k., stały się przecież pełnowartościowym materiałem dowodowym, poddanym następnie, w uzasadnieniach obu kwestionowanych w kasacji orzeczeń, wnikliwej i zasługującej na akceptację ocenie. Z uwagi na niezwykle drobiazgowy sposób w jaki sąd pierwszej instancji odniósł się do wyjaśnień i zeznań świadka Beaty B. omawiając m.in. występujące w tych relacjach rozbieżności, co wyklucza traktowanie ich wyłącznie, jak tego chcieliby skarżący, w kategoriach „pomówienia” oraz wnikliwą analizę tej części motywów orzeczenia sądu *a quo* zawartą w uzasadnieniu Sądu Okręgowego, skonstatować należy, i to bez potrzeby powielania zawartej w tych uzasadnieniach argumentacji, że dokonana w niniejszej sprawie ocena dowodów jest trafna, mieszcząc się w granicach zakreślonych przez przepis art. 7 k.p.k., zaś stwierdzona przez Sąd Najwyższy obraza prawa procesowego (art. 182 § 3 k.p.k.), aczkolwiek o charakterze rażącym, nie miała „istotnego wpływu na treść orzeczenia” (art. 523 § 1 k.p.k.).

W tym stanie rzeczy nie można było też mówić o obrazie art. 5 § 2 k.p.k. Warunkiem prawidłowego formułowania zarzutu obrazu tego przepisu jest bowiem nie tyle istnienie rozbieżności bądź sprzeczności co do faktów wynikających z przeprowadzonych dowodów, które mogą być usunięte w drodze prawidłowej ich oceny, lecz powzięcie przez organ procesowy

rzeczywistych wątpliwości, których pomimo zachowania zasady obiektywizmu i swobodnej oceny dowodów usunąć się nie udało, a mimo to rozstrzygnięto je i to na niekorzyść oskarżonego. Nie może natomiast być mowy o naruszeniu art. 5 § 2 k.p.k. wówczas, gdy wątpliwości takie zgłasza, jak w niniejszej sprawie, jedynie autor skargi kasacyjnej, a nie miał ich orzekający w takiej sprawie sąd.